

المركز العالمي للوسطية



برعاية صاحب السمو أمير البلاد
الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

المؤتمر العالمي
منهجية الإفتاء في عالم مفتوح
الواقع الماثل.. والأمل المرتجى

تغير الفتوى لتغير جهاتها الأربع
الزمان ـ المكان ـ الأشخاص ـ الأحوال

أ. د. علي جمعه

9-11 جمادى الأولى 1428هـ - شيراتون الكويت - 26-28 مايو 2007م

للاستفسار: 2663180 - 2663150
الموقع الالكتروني: www.wasatiaonline.net

مقدمة

للإفتاء مكانة عظيمة، ومترلة كبيرة تجليها نصوص الشرع الشريف، قال تعالى: ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ﴾[1]، فربنا يخبر في قرآنه أنه هو سبحانه الذي يفتي عباده، فإن الفتوى تصدر أساسًا عن الله، فهي خطاب من الله كالحكم الشرعي تمامًا.

والنبي –صلى الله عليه وسلم- كان يتولى هذا المنصب في حياته، باعتبار التبليغ فكل ما يلفظ به هو وحي من الله كما قال تعالى: ﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ * إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ﴾[2]، وكان ذلك من مقتضى رسالته، وقد كلفه الله تعالى بذلك حيث قال:﴿وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾[3].

فأي شرف أن يقوم المفتي بأمر هو في الأصل يصدر عن رب العالمين، وباعتبار التبليغ يصدر عن سيد الخلق أجمعين، فالمفتي خليفة النبي في أداء وظيفة البيان، وقد تولى هذه الخلافة بعد النبي –صلى الله عليه وسلم- أصحابه الكرام، ثم أهل العلم بعدهم.

فالإفتاء إذن هو تبيين أحكام الله تعالى، وتطبيقها على أفعال الناس، فهي قول على الله تعالى، حيث يقول المفتي للمستفتي: حق عليك أن تفعل، أو حرام عليك أن تفعل، ولذا شبه القرافي المفتي بالترجمان عن مراد الله تعالى، وجعله ابن القيم بمترلة الوزير الموقع عن الملك قال: «إذا كان منصب التوقيع عن الملوك بالمحل الذي لا ينكر فضله، ولا يجهل قدره، وهو من أعلى المراتب السنيّات، فكيف بمنصب التوقع عن رب الأرض والسموات»[4].

وهذه الدرجة العالية للإفتاء ينبغي ألا تدفع الناس للإقبال عليه، والإسراع في ادّعاء القدرة عليه، سواء أكان ذلك بحسن نية وهي تحصيل الثواب والفضل، أم بسوء نية كالرياء والرغبة في التسلط والافتخار بين الناس، فقد ورد عن النبي –صلى الله عليه وسلم- قوله: «أجرؤكم على الفتيا أجرؤكم على النار»[5].

(1) النساء: ١٢٧.
(2) النجم: ٣، ٤.
(3) النحل: ٤٤.
(4) إعلام الموقعين، لابن القيم، ج١ ص ٩.
(5) رواه الدارمي في سننه، ج١ ص ٦٩، وابن المبارك في الزهد، ج١ ص ١٢٥.

ولكلام الإمام النووي نفع كبير في هذا المعنى ننقله بنصه حيث يقول : « اعلم أن الإفتاء عظيم الخطر، كبير الموقع، كثير الفضل، لأن المفتي وارث الأنبياء – صلوات الله وسلامه عليهم – وقائم بفرض الكفاية ولكنه معرض للخطأ؛ ولهذا قالوا: المفتي موقّع عن الله تعالى، وروينا عن ابن المنكدر قال : العالم بين الله تعالى وخلقه، فلينظر كيف يدخل بينهم.

وروينا عن السلف وفضلاء الخلف من التوقف عن الفتيا أشياء كثيرة معروفة نذكر منها أحرفا تبركا، وروينا عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال : أدركت عشرين ومائة من الأنصار من أصحاب رسول الله –صلى الله عليه وسلم– يسأل أحدهم عن المسألة فيردها هذا إلى هذا، وهذا إلى هذا، حتى ترجع إلى الأول. وفي رواية : ما منهم من يحدث بحديث، إلا ودّ أن أخاه كفاه إياه. ولا يستفتى عن شيء إلا ود أن أخاه كفاه الفتيا. وعن ابن مسعود وابن عباس – رضي الله عنهم– من أفتى عن كل ما يسأل فهو مجنون. وعن الشعبي والحسن وأبي حصين بفتح الحاء التابعيين قالوا : إن أحدكم ليفتي في المسألة ولو وردت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه لجمع لها أهل بدر.

وعن عطاء بن السائب التابعي : أدركت أقواما يسأل أحدهم عن الشيء فيتكلم وهو يرعد، وعن ابن عباس ومحمد بن عجلان : إذا أغفل العالم (لا أدري) أصيبت مقاتله. وعن سفيان بن عيينة وسحنون : أجسر الناس على الفتيا أقلهم علما. وعن الشافعي وقد سئل عن مسألة فلم يجب، فقيل له، فقال : حتى أدري أن الفضل في السكوت أو في الجواب.

وعن الأثرم : سمعت أحمد بن حنبل يكثر أن يقول : لا أدري، وذلك فيما عرف الأقاويل فيه. وعن الهيثم بن جميل : شهدت مالكا سئل عن ثمان وأربعين مسألة فقال في اثنتين وثلاثين منها : لا أدري. وعن مالك أيضا : أنه ربما كان يسأل عن خمسين مسألة فلا يجيب في واحدة منها، وكان يقول : من أجاب في مسألة فينبغي قبل الجواب أن يعرض نفسه على الجنة والنار وكيف خلاصه ثم يجيب. وسئل عن مسألة فقال : لا أدري، فقيل : هي مسألة خفيفة سهلة، فغضب وقال : ليس في العلم شيء خفيف.

وقال الشافعي : ما رأيت أحدا جمع الله تعالى فيه من آلة الفتيا ما جمع في ابن عيينة أسكت منه عن الفتيا. وقال أبو حنيفة : لولا الفرق من الله تعالى أن يضيع العلم ما أفتيت، يكون لهم المهنأ وعلي الوزر. وأقوالهم في هذا كثيرة معروفة. قال الصيمري والخطيب : كلّ من حرص على الفتيا، وسابق إليها، وثابر عليها، قلّ توفيقه، واضطرب في أموره. وإن كان كارها

لذلك، غير مؤثر له ما وجد عنه مندوحة، وأحال الأمر فيه على غيره، كانت المعونة له من الله أكثر، والصلاح في جوابه أغلب، واستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح : « لا تسأل الإمارة فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها »[٦].

من له قليل نظر في الفقه الإسلامي لا ينكر تغير الأحكام بتغير هذه الجهات، والمراد بالأحكام هنا : الأحكام المبنية على الأعراف والعادات، والأحكام الاجتهادية التي استنبطت بدليل القياس أو المصالح المرسلة أو الاستحسان أو غيرها من الأدلة الفرعية.

أما الأحكام التي لا تبنى على الأعراف والعوائد، والأحكام الأساسية النصية بالأمر أو النهي، فإنها لا تتغير بتغير الأزمان، ولا بتغير الأماكن، ولا بتغير الناس، كوجوب الصلاة والصيام والزكاة والجهاد والأمانة والصدق، وإباحة البيع والشراء، والرهن والإجارة، ووجوب الميراث وبيان أنصبتها، وغيرها من الأحكام المأمور بها، ومثل حرمة الزنا وشرب الخمر، وحرمة القمار والكذب وشهادة الزور والخيانة، وتحريم الفرار من المعركة، وتعاطي الكهانة وادعاء معرفة الغيب، وغيرها من الأحكام المنهي عنها.

وقد قسمت هذا البحث إلى فصلين :

الفصل الأول : هو التمهيد ببيان حقيقة الفتوى.

الفصل الثاني : تغير الفتوى بتغير جهاتها الأربع [الزمان-المكان-الأشخاص-الأحوال]

المبحث الأول : تغير الفتوى بتغير الزمان.

المبحث الثاني : تغير الفتوى بتغير المكان.

المبحث الثالث : تغير الفتوى بتغير الأشخاص.

المبحث الرابع : تغير الفتوى بتغير الأحوال.

والله أسأل أن يجعل هذا العمل مؤديا لغرضه من بيان تغير الأحكام في المتغيرات المختلفة، وأن يجعله نافعا مثمرا، وأن يجعله في ميزان حسنات مؤلفه، وقارئه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

أ.د علي جمعة

مفتي الديار المصرية

---

(6) المجموع، للإمام النووي، ج١ ص ٧٢، ٧٣.

الفصل الأول : حقيقة الإفتاء

لتصور حقيقة الفتوى لابد من إدراك مبادئها، ومن أهم تلك المبادئ ما يلي :

١- تعريف الفتوى.

٢- حكم الإفتاء

٣- حكم الاستفتاء.

أولا : تعريف الفتوى :

الفتوى لغة : اسم مصدر بمعنى الإفتاء، والجمع : الفتاوى والفتاوي، يقال : أفتيته فتوى وفتيا إذا أجبته عن مسألته، والفتيا تبيين المشكل من الأحكام، وتفاتوا إلى فلان : تحاكموا إليه وارتفعوا إليه في الفتيا، والتفاتي : التخاصم، ويقال : أفتيت فلانا رؤيا رآها، إذا عبرتها له ومنه قوله تعالى حاكيا : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلۡمَلَأُ أَفۡتُونِي فِي رُءۡيَٰيَ إِن كُنتُمۡ لِلرُّءۡيَا تَعۡبُرُونَ﴾[٧]. والاستفتاء لغة : طلب الجواب عن الأمر المشكل، ومنه قوله تعالى:﴿وَلَا تَسۡتَفۡتِ فِيهِم مِّنۡهُمۡ أَحَدٗا﴾[٨] وقد يكون بمعنى مجرد سؤال، ومنه قوله تعالى:﴿فَٱسۡتَفۡتِهِمۡ أَهُمۡ أَشَدُّ خَلۡقًا أَم مَّنۡ خَلَقۡنَآ﴾[٩]، قال المفسرون: أي اسألهم. والمفتي لغة : اسم فاعل من أفتى، فمن أفتى مرة فهو مفت.

والفتوى في الاصطلاح : تبيين الحكم الشرعي عن دليل لمن سأل عنه، وهذا يشمل السؤال في الوقائع وغيرها. والمفتي في الاصطلاح الشرعي أخص منه في اللغوي. قال الصيرفي : «هذا الاسم موضوع لمن قام للناس بأمر دينهم، وعلم جمل عموم القرآن وخصوصه، وناسخه ومنسوخه، وكذلك السنن والاستنباط، ولم يوضع لمن علم مسألة وأدرك حقيقتها، فمن بلغ هذه المرتبة سموه بهذا الاسم، ومن استحقه أفتى فيما استفتي فيه»[١٠].

وقال الزركشي : المفتي من كان عالما بجميع الأحكام الشرعية بالقوة القريبة من الفعل، والمستفتي من لا يعرف جميعها[١١]. وهذا إن قلنا بعدم تجزؤ الاجتهاد.

---

(7) يوسف : ٤٣.

(8) الكهف : ٢٢.

(9) الصافات : ١١.

(10) الفروق، للقرافي، ج٢ ص ١١٧، والبحر المحيط، للزركشي، ج٨ ص ٢٥٨.

(11) البحر المحيط، للزركشي، ج٨ ص ٣٥٩.

ويختلط مفهوم الإفتاء بين مفاهيم متقاربة أخرى، لذا نرى أن التفريق بين تلك المفاهيم في غاية الأهمية، كما أنه يساعد في تحديد المصطلحات والمفاهيم، التي توفر سرعة التفاهم ووضوح لغة الحوار.

تحديد مصطلح الإفتاء بالتفريق بين مصطلحات متداخلة

حتى نستخلص المعنى المحدد للفتوى نحتاج إلى التفريق بين معناها، وبين معان أخرى تتداخل أحيانًا معها، وهذه المعاني قد تكون القضاء أو الفقه، **فالفقه هو**: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية.[12]

بينما **الإفتاء هو**: تبيين مبهم حاصل في مسألة يراد بيان حكم الشرع فيها.[13] وعلى ذلك **فالفقيه**: يبين حكم الله تعالى من غير بحث عن الواقعة ولا ما يكتنفها من حوادث.

و**القضاء هو**: إلزام ذي الولاية بحكم شرعي بعد الترافع إليه.[14]

قال ابن تيمية عند سؤاله عن حكم التتار على سبيل الفتوى: يجب قتال هؤلاء، بكتاب الله وسنة رسوله واتفاق أئمة المسلمين، وهذا مبني على أصلين: أحدهما: المعرفة بحالهم، والثاني: معرفة حكم الله في مثلهم[١٥].

ويذكر القرافي في كتابه «الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام»: السؤال التاسع والثلاثون، فيقول: ما الصحيح في هذه الأحكام الواقعة في مذهب الشافعي ومالك وغيرهما المرتبة على العوائد وعرف كان حاصلا حالة جزم العلماء بهذه الأحكام ؟ فهل إذا تغيرت تلك العوائد وصارت العوائد لا تدل على ما كانت عليه أولا، فهل تبطل هذه الفتاوى المسطورة في كتب الفقهاء ويفتي بما تقتضيه العوائد المتجددة، أو يقال نحن مقلدون وما لنا إحداث شرع لعدم أهليتنا للاجتهاد فنفتي بما في الكتب المنقولة عن المجتهدين؟

ثم أجاب فقال: إن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد، خلاف الإجماع وجهالة في الدين، بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة، وليس تجديدا للاجتهاد من المقلدين حتى يشترط فيه أهلية

---

(١٢) راجع نهاية السول للإسنوي ١٩/١

(١٣) راجع دستور العلماء ١٤/٣

(١٤) راجع ظفر اللاضي، صديق خان صـــ ٤

(١٥) انظر مجموع فتاوى ابن تيمية ٥١٠/٢٨

الاجتهاد، بل هذه قاعدة اجتهد فيها العلماء وأجمعوا عليها، فنحن نتبعهم فيها من غير استئناف اجتهاد، ألا ترى أنهم لما جعلوا المعاملات إذا أطلق فيها الثمن يحمل على غالب النقود، فإذا كانت العادة نقدا معينا حملنا الإطلاق عليه، فإذا انتقلت العادة إلى غيره -عينا ما- انتقلت إليه وألغينا الأول لانتقال العادة عنه، وكذا الإطلاق في الوصايا والأيمان وجميع أبواب الفقه المحمولة على العوائد إذا تغيرت العادة تغيرت الأحكام في تلك الأبواب، وكذا الدعاوى إذا كان القول قول من ادعى شيئا، لأنه كان العادة ثم تغيرت العادة، فلم يبق القول قول مدعيه بل انعكس الحال فيه، بل ولا يشترط تغير العادة، بل لو خرجنا نحن من ذلك البلد إلى بلد آخر عوائدهم على خلاف عادة البلد الذي كنا فيه، أفتيناهم بعادة بلدهم، و لم نعتبر عادة البلد الذي كنا فيه، وكذلك إذا قدم علينا أحد من بلد عادته مضادة للبلد الذي نحن فيه، لم نفته إلا بعادة بلده دون عادة بلدنا.

ثم قال: ومن هذا الباب ما روي عن الإمام مالك - إذا تنازع الزوجان في قبض الصداق بعد الدخول، أن القول قول الزوج، مع أن الأصل عدم القبض، قال القاضي إسماعيل: هذه كانت عادتهم بالمدينة أن الرجل لا يدخل بامرأته حتى تقبض جميع صداقها واليوم عادتهم على خلاف ذلك، فالقول قول المرأة مع يمينها لأجل اختلاف العوائد، ثم قال: إذا تقرر هذا فأنا أذكر من ذلك أحكاما نص الأصحاب على أن المدرك فيها العادة، وأن مستند الفتيا فيها إنما هو العادة، والواقع اليوم على خلافه، فيتعين تغير الحكم على ما تقتضيه العادة المتجددة[١٦].

وينبغي أن يعلم أن معنى العادة في اللفظ أن ينقل إطلاق لفظ واستعماله في معنى حتى يصير هو المتبادر من ذلك اللفظ عند الإطلاق مع أن اللغة لا تقتضيه، فهذا هو معنى العادة في اللفظ، وهو الحقيقة العرفية، وهو المجاز الراجح في الأغلب، وهو معنى قول الفقهاء:إن العرف يقدم على اللغة عند التعارض وكل ما يأتي من هذه العبارات.

وقال الشيخ صديق حسن خان في كتابه «ذخر المجتبى من أدب المفتي» : فائدة: لا فرق بين القاضي وغيره في جواز الفتيا بما تجوز به الفتيا به، ووجوبها إذا تعينت، ولم يزل السلف والخلف على هذا، فإن منصب الفتيا داخل في ضمن منصب القضاء عند الجمهور، والذين لا يجوزون قضاء الجاهل، فالقاضي مفت ومثبت لما أفتى به.

(١٦) انظر الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي صـ ١٣١-١٣٣

وذهب بعض الفقهاء من أصحاب أحمد والإمام الشافعي: إلى أنه يكره للقاضي أن يفتي في مسائل الأحكام المتعلقة به دون الطهارة والصلاة والزكاة ونحوها، فاحتج أرباب هذا القول بأن فتياه تصير كالحكم منه على الخصم، ولا يمكن نقضه وقت المحاكمة.

قالوا: ولأنه قد يتغير اجتهاده وقت الحكومة، أو يظهر له قرائن لم تظهر له، فإن أصر على فتياه والحكم بموجبها، حكم بخلاف ما يعتقد صحته، وإن حكم بخلافها طرق الخصم إلى تهمته والتشنيع عليه بأن الحكم بخلاف ما يعتقده ويفتي به، ولهذا قال شريح: أنا أقضي لكم ولا أفتي، حكاه ابن المنذر واختار كراهة الفتوى في الأحكام....إلخ. ا.هـــ [17]

والمتأمل في تلك النصوص يجد أنه على الرغم مما بين الفقه والإفتاء والقضاء من علاقة قوية إلا أن :-

١) **الفقيه**: يستنبط أحكام الله تعالى من الأدلة التفصيلية، وتلك الأحكام تحقق مقاصد الشريعة الكلية.

٢) **المفتي**: فهو يدرس الواقع ثم يلتفت إلى الفقه ليأخذ منه حكم الله تعالى في مثل هذه الواقعة بما يحقق مقاصد الشريعة.

٣) **القاضي**: فإنه يتدخل لتغيير الواقع ويلزم أطراف النزاع بما عليه حكم الله تعالى وقد تتشابك تلك الوظائف بعضها مع بعض فيقوم القاضي بدور الفقيه أو المفتي، ويقوم الفقيه بدور المفتي؛ إلا أنه سيظل هناك فرق بين تلك المعاني ووظائف القائمين عليها، ويمكن تلخيص ما هنالك فيما يلي:-

مثال: الفقيه يقول: إن الخمر حرام لقوله تعالى ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾[18].

والمفتي يقول للمضطر بعد أن عرف حاله وطبق القاعدة الشرعية بوجوب ارتكاب أخف الضررين ودفع أشد المفسدتين: «اشرب الخمر مع حرمتها حتى لا تهلك»

والقاضي يقيم الحد على من شرب الخمر، ولا يقيمه على المضطر ويحكم بإراقة الخمر...إلخ

(١٧) راجع ظفر اللاضي، صديق خان صـــ ٤

(١٨) سورة المائدة : ٩٠.

وكتب الفقه على هذا مليئة بالفتاوى، وهناك فتاوى أفردت في كتب مستقلة وأخذ الأحكام يكون من كتب الفقه، ولا يؤخذ من الفتاوى إلا بعد التأكد من مشابهة الواقعة المفتى فيها مع الواقعة الحادثة الآن كما تقدم من كلام القرافي والله تعالى أعلم.[19]

ومن الفروق كذلك أن القرابة والصداقة والعداوة لا تؤثر في صحة الفتوى كما تؤثر في القضاء والشهادة، فيجوز أن يفتي أباه أو ابنه أو صديقه أو شريكه أو يفتي على عدوه، فالفتوى في هذا بمترلة الرواية، لأن المفتي في حكم المخبر عن الشرع بأمر عام لا اختصاص له بشخص، ولأن الفتوى لا يرتبط بها إلزام، بخلاف حكم القاضي. ويجوز أن يفتي نفسه، ونقل أبو عمرو بن الصلاح عن صاحب الحاوي أن المفتي إذا نابذ في فتياه شخصا معينا صار خصما، فترد فتواه على من عاداه، كما ترد شهادته عليه إذا وقعت.

وعلى ما سبق يتضح أن المفتي مخبر عن الحكم للمستفتي، والقاضي ملزم بالحكم وله حق الحبس والتعزير عند عدم الامتثال، كما أنه له إقامة الحدود والقصاص[20]، وفي الفقه المالكي: قاعدة الفتوى وقاعدة الحكم وإن كان كل منهما خبرا عن الله، ويجب على السامع اعتقاد ذلك ويلزم المكلف، إلا أن بينهما فرقا من وجهين :

الأول : أن الفتوى محض إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة، أما الحكم : فإخبار مآلُهُ الإنشاء والإلزام.

فالمفتي –مع الله تعالى– كالمترجم مع القاضي ينقل عنه ما وجده عنده وما استفاده من النصوص الشرعية بعبارة أو إشارة أو فعل أو تقرير أو ترك.

والحاكم (القاضي) –مع الله تعالى– كنائب ينفذ ويمضي ما قضى به–موافقا للقواعد– بين الخصوم.

الوجه الثاني : أن كل ما يتأتى فيه الحكم تتأتى فيه الفتوى ولا عكس، ذلك أن العبادات كلها لا يدخلها الحكم (القضاء)، وإنما تدخلها الفتيا فقط، فلا يدخل تحت القضاء الحكم بصحة الصلاة أو بطلانها، وكذلك أسباب العبادات كمواقيت الصلاة ودخول شهر

(١٩) من كتاب الحكم الشرعي عند الأصوليين أ. د/ علي جمعة

(٢٠) تاريخ القضاء في الإسلام، ص ١٦٠.

رمضان وغير هذا من أسباب الأضاحي والكفارات والنذور والعقيقة؛ لأن القول في كل ذلك من باب الفتوى وأن حكم فيها القاضي ومن ثم كانت الأحكام الشرعية قسمين :

الأول : ما يقبل حكم الحاكم مع الفتوى، فيجتمع الحكمان كمسائل المعاملات من البيوع، والرهون، والإيجارات، والوصايا، والزواج والطلاق.

الثاني : ما لا يقبل إلا الفتوى كالعبادات وأسباها وشروطها وموانعها[21].

وعليه فإن الفتوى أعم من القضاء من جهة الموضوعات التي تتناولها، ويزيد القضاء في الإلزام، وكذلك تفارق الفتوى القضاء في أن هذا الأخير إنما يقع في خصومة يستمع فيها القاضي إلى أقوال المدعي والمدعى عليه، ويفحص الأدلة التي تقام من بينه وإقرار القرائن، أما الفتوى فليس فيها كل ذلك، وإنما هي واقعة يبتغي صاحبها الوقوف على حكمها من واقع مصادر الأحكام الشرعية.

ويختلف المفتي والقاضي عن الفقيه المطلق؛ بأن القضاء والفتوى أخص من العلم بالفقه؛ لأن هذا أمر كلي يصدق على جزئيات أو قواعد متنوعة، وبعبارة أخرى فإن عمل المفتي والقاضي تطبيقي وعمل الفقيه تأصيل لقاعدة أو تفريع على أصل مقرر[22].

ولعل فيما تقدم بيان التفريق بين تلك المصطلحات التي لا ينبغي أن تختلط في أذهان طلبة العلم، فضلا عن العلماء، وكذلك كل المنتسبين إلى الثقافة الإسلامية.

ثانيا : حكم الإفتاء :

الإفتاء فرض على الكفاية، إذ لا بد للمسلمين ممن يبين لهم أحكام دينهم فيما يقع لهم، ولا يحسن ذلك كل أحد، فوجب أن يقوم به من لديه القدرة. و لم تكن فرض عين لأنها تقتضي تحصيل علوم جمة، فلو كلفها كل واحد لأفضى إلى تعطيل أعمال الناس ومصالحهم، لانصرافهم إلى تحصيل علوم بخصوصها، وانصرافهم عن غيرها من العلوم النافعة، شأنها في ذلك شأن باقي فروض الكفايات.

ودليل فرضيتها قول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَـٰقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ لَتُبَيِّنُنَّهُۥ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُۥ فَنَبَذُوهُ وَرَآءَ ظُهُورِهِمْ وَٱشْتَرَوْا۟ بِهِۦ ثَمَنًا قَلِيلًا ۖ فَبِئْسَ

(٢١) تهذيب الفروق، ج٤ ص ٨٩.

(٢٢) راجع المجموع، ج١ ص ٤١، وكشاف القناع، ج٦ ص ٢٤٠.

مَا يَشْتَرُونَ﴾[٢٣]. وقول النبي –صلىالله عليه وسلم : «من سئل عن علم ثم كتمه ألجم يوم القيامة بلجام من نار»[٢٤].

قال الإمام النووي : ومن فروض الكفاية القيام بإقامة الحجج العلمية، وحل المشكلات في الدين، ودفع الشبه، والقيام بعلوم الشرع كالتفسير والحديث والفروع الفقهية بحيث يصلح للقضاء والإفتاء للحاجة إليهما[٢٥].

فالإفتاء فرض كفاية ولا يتعين الإفتاء على المسئول إلا بشروط منها :

الأول : أن لا يوجد في الناحية غيره ممن يتمكن من الإجابة، فإن وجد عالم آخر يمكنه الإفتاء لم يتعين على الأول، بل له أن يحيل على الثاني، قال عبد الرحمن بن أبي ليلى : أدركت عشرين ومائة من الأنصار من أصحاب رسول الله –صلى الله عليه وسلم– يسأل أحدهم عن المسألة، فيردها هذا إلى هذا، وهذا إلى هذا، حتى ترجع إلى الأول[٢٦]. وقيل : إذا لم يحضر الاستفتاء غيره تعين عليه الجواب.

الثاني : أن يكون المسئول عالمًا بالحكم بالفعل، أو بالقوة القريبة من الفعل، وإلا لم يلزم تكليفه بالجواب، لما عليه من المشقة في تحصيله.

الثالث : أن لا يمنع من وجوب الجواب مانع، كأن تكون المسألة عن أمر غير واقع، أو عن أمر لا منفعة فيه للسائل، أو غير ذلك.

ثالثا : حكم الاستفتاء :

علمنا أن حكم الإفتاء هو فرض كفاية، فما حكم الاستفتاء ؟فإن استفتاء السائل الذي لا يعلم حكم الحادثة واجب عليه، لوجوب العمل حسب حكم الشرع؛ ولأنه إذا أقدم على العمل من غير علم فقد يرتكب الحرام، أو يترك في العبادة ما لا بد منه.

(23) آل عمران : ١٨٧.

(24) رواه أحمد في مسنده، ج٢ ص ٢٦٣، وأبو داود في سننه، ج٣ ص٢٢١، والترمذي في سننه، ج٥ ص ٢٩، والحاكم في المستدرك، ج١ ص ١٨١، وعقبه بقوله : وهذا الإسناد صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

(25) شرح الشيخ جلال المحلي للمنهاج، ج٤ ص ٢١٦، طبعة بهامشها حاشيتا قليوبي وعميرة ط دار الكتب العلمية، وأصل الكلام للنووي، والذي زاده جلال المحلي في النهاية عبارة (والإفتاء للحاجة إليهما).

(26) المجموع، للإمام النووي، ج١ ص٧٣.

قال الإمام الغزالي : « مسألة : العامي يجب عليه الاستفتاء واتباع العلماء. وقال قوم من القدرية : يلزمهم النظر في الدليل واتباع الإمام المعصوم وهذا باطل بمسلكين : أحدهما : إجماع الصحابة فإنهم كانوا يفتون العوام ولا يأمرونهم بنيل درجة الاجتهاد، وذلك معلوم على الضرورة والتواتر من علمائهم وعوامهم. فإن قال قائل من الإمامية : كان الواجب عليهم اتباع عليّ لعصمته وكان عليّ لا ينكر عليهم تقية وخوفا من الفتنة. قلنا : هذا كلام جاهل سد على نفسه باب الاعتماد على قول عليّ وغيره من الأئمة في حال ولايته إلى آخر عمره؛ لأنه لم يزل في اضطراب من أمره، فلعل جميع ما قاله خالف فيه الحق خوفا وتقية.

المسلك الثاني: أن الإجماع منعقد على أن العامي مكلف بالأحكام، وتكليفه طلب رتبة الاجتهاد محال؛ لأنه يؤدي إلى أن ينقطع الحرث والنسل وتتعطل الحرف والصنائع ويؤدي إلى خراب الدنيا لو اشتغل الناس بجملتهم بطلب العلم، وذلك يرد العلماء إلى طلب المعايش ويؤدي إلى اندراس العلم بل إلى إهلاك العلماء وخراب العالم، وإذا استحال هذا لم يبق إلا سؤال العلماء»[٢٧].

وقال النووي : « ويجب عليه الاستفتاء إذا نزلت به حادثة، يجب عليه علم حكمها، فإن لم يجد ببلده من يستفتيه وجب عليه الرحيل إلى من يفتيه، وإن بعدت داره، وقد رحل خلائق من السلف في المسألة الواحدة الليالي والأيام»[٢٨].

فإذا لم يجد المكلف من يفتيه في واقعته يسقط عنه التكليف بالعمل إذا لم يكن له به علم، لا من اجتهاد معتبر ولا من تقليد، لأنه يكون من باب التكليف بما لا يطاق، ولأن شرط التكليف العلم به، والقدرة هي مناط التكليف، ويكون حكمه حكم ما قبل ورود الشرع، وكمن لم تبلغه الدعوة.

---

(27) المستصفى، لأبي حامد الغزالي، ص ٣٧٢، جزء واحد طــ دار الكتب العلمية.

(28) المجموع، للإمام النووي، ج١ ص ٩١.

الفصل الثاني : تغير الفتوى بتغير جهاتها الأربع

[الزمان-المكان-الأحوال-الأشخاص]

من له قليل نظر في الفقه الإسلامي لا ينكر تغير الأحكام بتغير هذه الجهات، والمراد بالأحكام هنا : الأحكام المبنية على الأعراف والعادات، والأحكام الاجتهادية التي استنبطت بدليل القياس أو المصالح المرسلة أو الاستحسان أو غيرها من الأدلة الفرعية.

أما الأحكام التي لا تبنى على الأعراف والعوائد، والأحكام الأساسية النصية بالأمر أو النهي، فإنها لا تتغير بتغير الأزمان، ولا بتغير الأماكن، ولا بتغير الناس، كوجوب الصلاة والصيام والزكاة والجهاد والأمانة والصدق، وإباحة البيع والشراء، والرهن والإجارة، ووجوب الميراث وبيان أنصبتها، وغيرها من الأحكام المأمور بها، ومثل حرمة الزنا وشرب الخمر، وحرمة القمار والكذب وشهادة الزور والخيانة، وتحريم الفرار من المعركة، وتعاطي الكهانة وادعاء معرفة الغيب، وغيرها من الأحكام المنهي عنها.

قال ابن عابدين : «اعلم أن المسائل الفقهية إما أن تكون ثابتة بصريح اللفظ وإما أن تكون ثابتة بضرب اجتهاد ورأي، وكثير منها ما يبنيه المجتهد على ما كان في عرف زمانه، بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أولا، ولهذا قالوا في شروط الاجتهاد إنه لا بد فيه من معرفة عادات الناس، فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله، أو لحدوث ضرورة أو فساد أهل الزمان بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولا، للزم عنه المشقة والضرر بالناس، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد؛ لبقاء العالَم على أتم نظام وأحسن إحكام».[٢٩]

وقال ابن القيم : « الأحكام نوعان: نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها لا بحسب الأزمنة والأمكنة ولا اجتهاد الأئمة، كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك، فهذا لا يتطرق إليه تغيير ولا اجتهاد مخالف لما وضع عليه.

---

(٢٩) انظر رسائل ابن عابدين ١٢٥/٢.

والنوع الثاني: ما يتغير فيها بحسب المصلحة، فقد شرع التعزير بالقتل لمدمن الخمر في المرة الرابعة، وعزم صلى الله عليه وسلم بحرق البيوت على المتخلف عن حضور الجماعة، لولا ما منعه من تعدي العقوبة إلى غير من يستحقها من النساء والذرية، وعذر بالعقوبات المالية في عدة مواضع وعدة مسائل، وكذلك أصحابه رضوان الله عليهم تنوعوا في التعزيرات بعده فكان عمر _ يحلق الرأس وينفي ويضرب ويحرق حوانيت الخمارين والقرى التي تباع فيها الخمر، وحرق قصر سعد بن أبي وقاص في الكوفة لما احتجب عن الرعية، وكان لــه في التعزير اجتهاد، وافقه عليه الصحابة بكمال نصحه ووفور علمه، وحدثت أسباب اقتضت تعزيره بما يردعهم لم يكن مثلها في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم أو كانت ولكن الناس زادوا عليها وتتابعوا فيها، فمن ذلك أنهم لما زادوا في شرب الخمر وتتابعوا فيه وكان قليلا في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل عمر حده ثمانين ونفى فيه، ومن ذلك اتخاذه دارا للسجن، ومن ذلك ضربه للنوائح حتى بدا شعرها، وهذا باب واسع وقع فيه الاشتباه على كثير من الناس تبعا لاختلاف المصالح وجودا وعدما[٣٠].

يقول الدكتور بدر المتولي عبد الباسط : فالأحكام الذي اعتمدت على دليل قطعي في ثبوته، كالقرآن الكريم والأحاديث المتواترة والإجماع الذي توفرت شروطه ونقل إلينا نقلا متواترا، وقطعي في دلالته على الأحكام، بمعنى أن النص لا يحتمل إلا هذا المعنى الواحد، الأحكام الذي اعتمدت على هذا الدليل أحكام ثابتة لا تقبل التغير ولا التبديل مهما تعاقبت الأزمان وتغيرت الأحوال، كقولــه تعالى : ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعۡبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلۡوَٰلِدَيۡنِ إِحۡسَٰنًا ﴾[٣١]، وكقولــه جل شأنه :﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾[٣٢] ،فهذه الآية قاطعة في حل البيع وحرمة الربا، ولكن ما هي البيوع التي أحلها الله تعالى، وما هو الربا الذي حرمه الله تعالى، فهذا مجمل تكفلت السنة ببيانه بما أعطى الرسول صلى الله عليه وسلم من حق البيان، ومثل ذلك ما أجمع عليه علماء الإسلام من أحكام، كحرمة زواج المسلمة بغير المسلم،

---

(٣٠) انظر إغاثة اللهفان من مكايد الشيطان ٣٤٦/١

(٣١) الإسراء : ٢٣.

(٣٢) البقرة : ٢٧٥.

وإن كان كتابيا، وكتوريث الجد والجدة عند عدم الأب والأم، إلى كثير من الأحكام التي أُجمع عليها ونقل إلينا هذا الإجماع نقلا متواترا.(٣٣)

والأحكام القطعية الأصلية، سواء الأمر أو النهي، وهي التي لا تتبدل بتبدل الأعراف والعادات، يمكن أن تتغير أساليب تطبيقها ووسائل تحقيقها باختلاف الأزمان، فمثلا حماية الحقوق المكتسبة حكم قطعي كان يقوم به القاضي الفرد، أما في عصرنا هذا فقد تعددت درجات المحاكم من قاضي الصلح إلى محكمة ابتدائية أو محكمة الاستئناف أو محكمة النقض وغير ذلك، فتغير الأسلوب و لم يتغير الحكم الأصلي.

والفقهاء لم يفتوا بمبدأ تغير الأحكام المترتبة على العوائد بما خالف المروي عن الأئمة، وإنما أفتوا بمخالفة النصوص الشرعية المعللة بالعرف إذا تغير العرف للضرورة والمصلحة، وعللوا ذلك بالحاجة واختلاف الزمان وتغير الأحوال، وأن الحكم يتبع علته وجودا وعدما.

ومن الأمثلة على ذلك تجويز فقهاء الحنفية التسعير عند الحاجة مع ورود النـــهي عنـــه ومنع الإمام أبو حنيفة رحمه الله وأصحابه التسعير، وورد عن فقهاء المالكية القول بجواز التسعير إذا كان فيه رفعا للضرر وضبطا لسير التعامل بين الناس بلا إجحاف بالبائع أو المشتري.

ويمكننا أن نحدد معالم تلك العوامل التي على أساسها تتغير الفتوى فيما يلي :

١- تغير الفتوى بتغير الزمان.

٢- تغير الفتوى بتغير المكان.

٣- تغير الفتوى بتغير الأشخاص.

٤- تغير الفتوى بتغير الأحوال.

(٣٣) من مقال للدكتور بدر المتولي عبد الباسط نشر في مجلة الأزهر ج ٤ للسنة ٣٦ بتاريخ جمادى الآخرة ١٣٨٤هـــ نوفمبر ١٩٦٤م

المبحث الأول : تغير الزمان :

المقصود بتغير الزمان تغير العادات والأحوال للناس في زمن عنه في زمن آخـــر، أو في مكان عنه في مكان آخر مهما اختلفت المؤثرات التي أدت إلى تغير الأعراف والعادات، وقـــد أُسند التغيير إلى الزمان مجازا، فالزمن لا يتغير، وإنما يطرأ التغير على الناس، والتغيير لا يـــشمل جوهر الإنسان في أصل جبلته وتكوينه، فالإنسان إنسان منذ خلق، ولكن التغيير يتناول أفكاره وصفاته وعاداته وسلوكه، مما يؤدي إلى وجود عرف عام أو خاص، يترتب عليه تبديل الأحكام المبنية على الأعراف والعادات، والأحكام الاجتهادية التي استنبطت بدليل القياس أو المـــصالح المرسلة أو الاستحسان أو غيرها من الأدلة الفرعية.

فينسب التغيير للزمان لأنه الوعاء الذي تجري فيه الأحداث والأفعال والأحوال، وهـــو الذي تتغير فيه العوائد والأعراف، فنسبة تغير الفتوى لتغير الزمان من هذا الباب،ويعبر عنه أيضا بفساد الزمان، ويُقصد بفساد الزمان فساد الناس وانحطاط أخلاقهم وفقدان الورع وضـــعف التقوى، مما يؤدي إلى تغيّر الأحكام تبعا لهذا الفساد ومنعا له، وقد أصبح في انتـــشاره عرفـــا يقتضي تغير الحكم لأجله، وقد حدث مثل هذا في عصر الصحابة، رضي الله تعالى عنهم، وفي كل العصور الإسلامية، والأمثلة على ذلك كثيرة :

منها: ما ثبت عن زيد بن خالد الجهني ، قال: جاء أعرابي إلى النبي –صلى الله عليه وسلم– فسألـــه عما يلتقطه فقال: احفظ عفاصها ثم ووكاءها عرفها سنة ، فإن جاء أحد يخبرك فيها وإلا فاستنفقها، قال يا رسول الله فضالة الغنم؟ قال: لك أو لأخيك أو للذئب، قال ضالة الإبل، فتمعر وجه النبي —صلى الله عليه وسلم– فقال: مالك ومالها، معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر، وفي رواية أخرى عنه: دعها فإن معها غذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها[٣٤]. فكانت ضوال الإبل في زمن عمر رضي الله عنه إبلا مرسلة تتناتج ولا يمسها أحد، حتى إذا كان زمن عثمان بن عفان رضي الله عنه أمر بمعرفتها وتعريفها ثم تباع[٣٥]، فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها، وهذا على خلاف ما بيّنه رسول الله صلى الله عليه وسلم، وذلك لفساد الزمان وجرأة الناس على تناول ضوال الإبل وأخذها، ففهم

---

(٣٤) رواه أحمد في مسنده، ج٤ ص ١١٦، والبخاري في صحيحه، ج٢ ص ٨٣٨ واللفظ له، ومسلم في صحيحه، ج٣ ص ١٣٤٩.

(٣٥) رواه البيهقي في السنن الكبرى، ج٦ ص ١٩١.

عثمان –رضي الله عنه– الغاية من أمر الرسول –صلى الله عليه وسلم– بترك ضوال الإبل وهو حفظها لصاحبها، فلما فسد الزمان، حافظ على المقصود من حديث النبي صلى الله عليه وسلم، وإن خالفه ظاهرا، ولكنه موافق لـــه حقيقة.

ومنها : أن المعمول به في المذهب الحنفي أن المدين تنفذ تصرفاته في الهبة والوقف وسائر وجوه التبرع، ولو كانت ديونه مستغرقة أموالـــه كلها، باعتبار أن الديون تتعلق بذمته لا بأعيان أموالـــه التي تبقى حرة فينفذ فيها تصرفه، وهذا مقتضى القواعد القياسية؛ لكن لما خربت ذمم الناس وكثر طمعهم وقل ورعهم، وصار أصحاب الأموال يعمدون إلى تهريب أموالهم من وجه الدائنين عن طريق وقفها أو هبتها لمن يثقون به من قريب أو صديق، فأفتى المتأخرون من الحنفية والحنابلة بعدم نفاذ هذه التصرفات من المدين إلا فيما يزيد عن مقدار الديون التي عليه.

ومنها: ما ذهب إليه الحنفية من أن الغاصب لا يضمن قيمة منافع المغصوب عن مدة الغصب، بل يضمن عين المغصوب إذا هلكت أو أصابها عيب؛ لأن المنافع عنهم ليست متقومة في ذاتها، وإنما تتقوم بورود العقد عليها كعقد الإجارة، ولا عقد في الغصب، ولأنها لا مماثلة بينها وبين عين الغصب لبقاء الأعيان وذهاب المنفعة.(٣٦)

وذهب الأئمة الثلاثة إلى أن الغاصب يضمن أجرة المثل عن المال المغصوب أو عطلها، وقد أفتى المتأخرون من الحنفية بمثل ما أفتى به الأئمة الثلاثة، وانقسموا في ذلك إلى فريقين:

فريق يرى تضمين الغاصب أجرة المثل عن منافع المغصوب؛ إذا كان مال وقف، أو مال يتيم، أو مُعِدًّا للاستغلال، على خلاف القياس، وذلك لفساد الناس وجرأتهم على الغصب.(٣٧)

وفريق يرى تضمين الغاصب منافع المغصوب مطلقا في جميع الأموال، لا في الوقف ومال اليتيم والمال المعد للاستغلال فقط، لازدياد الفساد وفقدان الوازع الديني.(٣٨)

ومنها: كان الطلاق بلفظ الثلاث يقع واحدة على عهد رسول الله –صلى الله عليه وسلم– وأبي بكر ـــ وسنتين من خلافة عمر ـــ، فلما فسد الزمان وأكثروا من حلف الطلاق وتتابعوا في ذلك، أوقعه عمر ـــ ثلاثا لا واحدة.(٣٩).

---

(٣٦) انظر الاختيار شرح المختار ٦٤/٣

(٣٧) انظر رد المحتار على الدر المختار ١٤٢/٥

(٣٨) انظر المدخل الفقهي للزرقا ٩١٤/٢

وفي سنن أبي داود عن طاووس أن رجلا يقال لـــه أبو الصهباء كان كثير السؤال لابن عباس فقال: أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله –صلى الله عليه وسلم– وأبي بكر ــ وصدرا من إمارة عمر ــ، فلما رأى أن الناس تتابعوا فيها قال: أجيزوهن عليهم، قال ابن القيم: والمقصود أن عمر بن الخطاب لم يخف عليه أن هذا هو السُنّة، وأنه توسعة من الله تعالى لعباده؛ إذ جعل الطلاق مرة بعد مرة، وما كان مرة بعد مرة لم يملك المكلف إيقاع مراته كلها جملة واحدة، كاللعان، فإنه لو قال: أشهد بالله أربع شهادات أني لمن الصادقين كانت كأنها مرة واحدة.[٤٠]

وقد أخذت بعض البلدان الإسلامية بالرأي الأول في قوانين الأحوال الشخصية، فلا توقع المحاكم الشرعية وبعض دور الفتوى في تلك البلاد الطلاق بلفظ الثلاث، إلا واحدة.

ومنها: أن الأصل في المذهب الحنفي أن يسافر الزوج بزوجته حيث شاء إذا أقبضها معجل مهرها وتُلزم بمتابعته، ولكنّ المتأخرين قيدوا ذلك بما إذا كان السفر مأمونا، وأمْنُ السفر يعني الأمن على نفسها وعرضها وخلقها من الفساد والذلة، جاء في البزازية: وبعد إيفاء المهر إذا أراد أن يخرجها إلى بلاد الغربة يمنع من ذلك؛ لأن الغريب يتأذى ويتضرر لفساد الزمان،

ما أذل الغريب ما أشقاه   كل يوم يهينه من يراه [٤١]

وقد ذكر عن أبي الليث السمرقندي أنه قال: ليس لها السفر مطلقا بلا رضاها؛ لفساد الأزمان، لأنها لا تأمن على نفسها في منزلها فكيف إذا خرجت، وقد جعل الفقهاء ذلك راجعا إلى اختلاف العرف، فلو خف الفساد وانصلح الناس، رجع الناس إلى الحكم الأول، جاء في الولواجية أن جواب ظاهر الرواية، وهو الذي قال به أبو الليث، كان في زمانهم أما في زماننا فلا، وقال: فجعلـــه من باب اختلاف الحكم باختلاف العصر والزمان [٤٢].

فإذا كانت الفتوى في صدر الفقه الإسلامي على إلزام المرأة بمتابعة زوجها في السفر والغربة، ثم صارت الفتوى عند المتأخرين على عدم إلزام المرأة بذلك، فذلك يدل عل أن الفتوى يمكن أن تتغير إذا تغير عرف الناس بقلة فسادهم، ومنشأ ذلك التوفيق في فهم قولـــه

---

(٣٩) روى ذلك البخاري

(٤٠) انظر أعلام الموقعين لابن القيم ٣٣/١.

(٤١) انظر رد المحتار على الدر المختار ٣٩٠/٢.

(٤٢) انظر رد المحتار لابن عابدين ٣٩٠/٢ المدخل الفقهي للزرقا ٩١٤/٢.

تعالى ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم﴾[٤٣]، وقولـــه تعالى : ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ ﴾[٤٤]، فإذا كانت متابعة الزوجة لزوجها في سفره وانتقالـــه إلى بلد آخر لا يضارها، فتلتزم بالسكنى معه حيث يسكن، وإلا فلا، فإذا ثبت أن الاغتراب فيه مضارة للمرأة لم تلزم بالمتابعة، كما هو عادة زماننا لفساد الناس.

ومنها: أن الفقهاء المتأخرين منعوا أن يقضي القاضي بعلمه الخاص في الوقائع، مخالفين بذلك الأصل المتفق عليه في الفقه الحنفي من جواز أن يقضي القاضي بعلمه في واقعة شهدها بنفسه، ويغني ذلك عن مطالبة الخصوم بالإثبات، استنادا إلى ما فعلـــه عمر بن الخطاب ، منع الفقهاء ذلك لفساد القضاة وغلبة الرشاوي، وعدم اختيار القضاة بحسب الكفاءة والعفة والنزاهة، وإنما بحسب الشهادة والمحسوبية، جاء في كتب الفقه: القاضي يقضي بعلمه في حد القذف والقصاص والتعزير، ولا يقضي بعلمه في الحدود الخالصة لله تعالى، والقاضي يقضي بعلمه في حقوق العباد إذا علمها في بلده المخصص للقضاء فيه على قول الصاحبين، والمختار اليوم أنه لا يقضي بعلمه للتهمة[٤٥].

واستثنوا من ذلك قضاؤه بعلمه في أمور التعزير والطلاق والغصب، فلـــه أن يحول بين الرجل ومطلقته، وأن يضع المال المغصوب عند أمين إلى حال الإثبات،من باب الحسبة، أي التدابير الاحتياطية حتى يثبت الأمر بالبينات.

وكذلك ما ذكر أنه : «لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، أي بتغير عرف أهلها وعادتهم، فإذا كان عرفهم وعادتهم يستدعيان حكما ثم تغير إلى عرف وعادة أخرى فإن الحكم يتغير إلى ما يوافق ما انتقل إليه عرفهم وعادتهم، ولذا لما كان لون السواد في زمن الإمام أبي حنيفة يعد عيبا قال: بأن الغاصب إذا صبغ الثوب أسود يكون قد عيّبه، ثم بعد ذلك لما تغير عرف الناس وصاروا يعدونه زيادة قال صاحباه: إنه زيادة»[٤٦].

---

(٤٣) الطلاق : ٦.

(٤٤) الطلاق : ٦.

(٤٥) انظر رد المحتار لابن عابدين ٣٩١/٤.

(٤٦) مجلة الأحكام العدلية : القاعدة الثامنة والثلاثون المادة رقم 39 .

المبحث الثاني : تغير الفتوى بتغير المكان

وتغير الأمكنة له حالات: **الحالة الأولى**: اختلاف البيئة، فاختلاف البيئة له أثر مهم في تغير الأحكام الشرعية؛ لأن الناس يأخذون بعض الخصائص من البيئة، وهذه الخصائص تؤثر في العادات والعرف والتعامل، لذلك تظهر عيوب القوانين بوضوح بانتقالها من أمة إلى أخرى.

طلب أبوجعفر المنصور من الإمام مالك: أن يكتب للناس كتابا يتجنب فيه رخص ابن عباس وشدائد ابن عمر، فكتب الموطأ، وأراد المنصور أن يحمل الناس في الأقطار المختلفة على العمل بما فيه، فأبى الإمامُ مالكُ وقال: لا تفعل يا أمير المؤمنين، فقد سبقت إلى الناس أقاويل، وسمعوا أحاديث، وأخذ كل قوم بما سبق إليهم، فدع الناس وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم، فعدل المنصور عن عزمه.(٤٧)

وهكذا يقرر الإمام مالك ترك الناس في الأقطار المختلفة أحرارا في الأخذ بما سبق إليهم، أو اختيار ما يطمئنون إليه من أحكام ما دام هدف الجميع إقامة الحق والعدل في ضوء كتاب الله وسنة رسوله.

وهناك تأثر ليس من خصائص الناس بل من خصائص البيئة، مثل الأحكام التي خرجت للاستفادة من ماء دجلة والفرات في العراق في المذهب الحنفي، وقد تتأثر البيئة بالعوامل الجوية كالمطر والقحط والحرارة والبرودة وغيرها، وهذا يؤثر في حياة الناس وأعرافهم وعاداتهم وتعاملهم، ونتيجة لهذا التغير تختلف الأحكام، مثل اختلاف أوقات العمل على حسب درجة البرودة والحرارة أو الاختلافات الأخرى مثل ما هو والحال في القطبين الشمالي والجنوبي فتختلف أوقات الصلاة والصوم، وأيضا يختلف البلوغ عادة في الأقطار الحارة عن الأقطار الباردة، فالصبي في سن الرابعة عشر في بلد ما يبلغ الحلم فيصير مكلفا، ونظيره في بلد آخر لا يبلغ فلا يكون مكلفا، فسقوط النكليف عن أحدهما وقيامه بالآخر ليس لاختلاف الموجه إليهما، بل الخطاب واحد، ولكن متعلقه وقوع التكليف على من عاش في بلد حار فظهرت عليه أمارات البلوغ، وعدم التكليف على من عاش في بلد آخر ولم تظهر عليه الأمارات نفسها.(٤٨)

الحالة الثانية: اختلاف الدار، دار الإسلام ودار الحرب.

---

(٤٧) انظر أصول التشريع الإسلامي د. علي حسب الله صـــ ٨٥.

(٤٨) انظر الحكم الشرعي الصادق الغرياني صـــ ٣٢٥.

قسم الفقهاء العالم إلى قسمين: الأول يشمل كل بلاد الإسلام، وتسمى دار الإسلام، والثاني يشمل كل البلاد الأخرى، وتسمى دار الحرب.(٤٩)

ويمكن تعريف دار الإسلام بأنها: كل بلدة تطبق فيها قوانين الإسلام وتظهر أحكامه، ويتكون سكانها من المسلمين، والذميين الذين يلتزمون أحكام قوانين الدولة الإسلامية.(٥٠)

وتصبح دار الإسلام دار حرب عند أبي يوسف ومحمد إذا ظهرت ونفذت فيها غير قوانين الإسلام.

وأما دار الحرب فهي كل بلدة تظهر فيها أحكام غير الإسلام وتنفذ فيها ويمكن أن يكون سكانها من المسلمين وغير المسلمين.(٥١) وهناك دار أخرى بين دار الإسلام ودار الحرب، وهي دار العهد التي يظهر عليها المسلمون وعقد أهلها الصلح معهم على شئ يؤدونه من أرضهم يسمى خراجا دون أن تؤخذ منهم جزية على رقابهم، لأنهم في غير دار الإسلام.(٥٢)

---

(٤٩) انظر التشريع الجنائي د. عبد القادر عودة ٤٩/١

(٥٠) انظر التشريع الجنائي ٢٧٦/١-٢٩٥

(٥١) انظر التشريع الجنائي ٢٧٧/١

(٥٢) انظر آثار الحرب د. وهبة الزحيلي صـ ١٧٥

المبحث الثالث : تغير الفتوى بتغير الأشخاص

لا تنشأ المعاملات بعامة والعقود بخاصة إلا بين أطراف يتمتع كل منهم بالأهلية اللازمة لتلقي الحقوق وتحمل الالتزامات، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال تمتع كل طرف بالشخصية القانونية. ولم يكن يعرف الفقه الإسلامي قديما غير الشخص الطبيعي في العقود، و**الشخص الطبيعي** : هو الفرد المتمثل في الإنسان وهو يكتسب الشخصية القانونية بمولده، وهو ما تدور حوله أحكام الفقه التراثي، ولذا فإن تغير الشخص الطبيعي يسيرًا.

الشخص الاعتباري :

وفي العصر الحديث برزت الشخصية الاعتبارية كأهم سمات ذلك العصر، وأثرت تأثيرا بالغًا في واقع المعاملات المالية في كل مكان، والشخص الاعتباري هو : مجاز قانوني يعترف بموجبه لمجموعة من الأشخاص أو الأموال بالشخصية القانونية والذمة المالية المستقلة عن أشخاص أصحابه أو مؤسسيه.

ولقد كانت نشأة فكرة الشخص الاعتباري استجابة لحاجات عملية فرضها واقع الحياة من حيث ضرورة التعامل مع المجموع دون تمييز لمفرداته، ولعل أقدم صور الشخص الاعتباري كانت الدولة، وعرفت الشريعة الإسلامية كيانات تتمتع بالاستقلال والذاتية كالوقف وبيت المال والمسجد، ومع تقدم الحياة وتعقد صور التعامل في المجتمع تزايدت صور الأشخاص الاعتبارية العامة كالدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة والنقابات والطوائف الدينية، ومنها ما يندرج ضمن الأشخاص الاعتبارية الخاصة كالشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة.

ورغم اشتراك الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية في السمات الأساسية حيث تتمتع جميعها بالشخصية القانونية المستقلة بما تعنيه من ذمة مالية مستقلة وأهلية وجوب، "أي الصلاحية لاكتساب الحقوق"، وأهلية أداء، "أي مكنة التصرف في الحقوق وترتيب الالتزامات"، إلا أن ثمة فوارق بين هذين النوعين من الأشخاص ، فمع أن أهلية الشخص الطبيعي لا تحدها إلا حدود النظام العام، وأن أهلية الشخص الاعتباري تحدّها فضلا عن اعتبارات النظام العام الغرض الذي قام أو تأسس الشخص الاعتباري لتحقيقه، فإنه فضلا عن ذلك تتمايز كل من الشخصيتين ببعض الخصائص:-

١) فالشخص الاعتباري ليس له نفس ناطقة، ولذا لا يتحمل ما يتحمله الشخص الطبيعي الذي تفرض عليه طبيعته البشرية الاتصاف ببعض صفات البشر كالشجاعة والشهامة والكرم والنخوة وغير ذلك من مكارم الأخلاق، أو نقيض ذلك من الرذائل كالجبن والفسق مثلا، كما لا يتصور أن يحمل الشخص الاعتباري بالتزام لا يتوافر إلا بتوافر الصفة البشرية، فهو لا يلتزم بأداء الخدمة العسكرية ولا يتمتع بالحقوق السياسية ، بل ثمة التزامات مالية يخضع لها الشخص الطبيعي دون الاعتباري، فالضريبة العامة على الدخل أو الإيراد مثلا لا يخضع لها إلا الأشخاص الطبيعيون باعتبارها ضريبة تلاحق الدخل في مآله الأخير "الدخول في ذمة شخص طبيعي يمكنه التمتع به»

٢) تنتهي حياة الشخص الطبيعي بالموت، فلكل إنسان أجل مسمى، أما الشخص الاعتباري فإنه وإن كان وجوده القانوني ينتهي بالانحلال أو التصفية إلا أنه يمكن أن يمتد عبر أجيال لا تنتهي، وهو بذلك ينفصل عن أشخاص أصحابه أو مؤسسيه ويستمر وجوده ولو قضي هؤلاء، بل ثمة أشخاص اعتبارية تتسم – بحسب الأصل – بالتأبيد مثل الدولة وهيئاتها وجهات البر ودور العبادة.

٣) تقبل فكرة الشخص الاعتباري ما يعرف بتعدد الجهات حيث يمكن أن يوجد في أكثر من جهة في وقت واحد بتعدد فروعه، وأن يثبت له أكثر من وصف كأن يكون بائعا ومشتريا ووكيلا أو نائبا عن الغير بتعدد ممثليه وسلطة كل منهم- بصفته- في إثبات مختلف التصرفات القانونية.

والفقهاء أشاروا إلى شئ من تغير الأحكام على قدر ما عرفوه من صور الشخص الاعتباري كعدم الزكاة على مال الوقف والمسجد وبيت المال، وعدم قطع يد السارق عند الأخذ منها

وأيضا من الأمثلة على الفرق بين الشخصية الطبيعية والاعتبارية

١) أن الفقهاء اشترطوا للشركة شروطا تحقق التحديد النافي للغرر وأضراره، والغرر قد نهى عنه الشرع، ومن هذه الشروط: أن تكون على دراهم أو دنانير مضروبة، واشترطوا في المضاربة أن يوزع بعد أن ينض المال أي يصير في صورة سائلة، أي يتحول من بضاعة إلى نقود، ولما كانت المشاركة والمضاربة من الصور التي احتاجها المسلم اليوم نجدهم قد تركوا هذه الشروط وراءهم ظهريا، لأنها لم تعد تصلح لإنشاء الشركات الكبيرة التي

يحتاجها المجتمع، أو التي تحقق الربح المطلوب تحقيقه، أو التي هي سمة من سمات العصر، وعند القول بالنض بما يسمى بالنض الحكمي، فتركوا أو غيروا وأهملوا أشياء، وكأنه من المسلّم إهمالها.

٢) أجمع الفقهاء من الأئمة الأربعة وغيرهم على عدم جواز أخذ الأجرة على الكفالة، لأنها من باب رفع الضيق عن الصديق، فأخذ الأجرة عليها ينافي كونها من عقود التبرعات، وكأنهم يشيرون إلى أن الشرع يربي عند الفرد المسلم النخوة والشهامة، وأن ذلك ينبغي ألا يكون في مقابل مادي، فهل المصرف عند إصداره خطاب ضمان لعميل له شخصية يخشى عليه أن لا يُربى على الشهامة إن هو أخذ أجرا على ذلك، الواقع المرئي أمامنا أنه شخصية اعتبارية، وأنه ليس له تلك الأحكام، وعليه يجب أن يكون هناك اجتهاد جديد منطلقه ليس ترك الفقه الموروث، واتهامه بالقصور، وليس أيضا ليه حتى يوافق الواقع، وليس كذلك تشويه المعاملات حتى تصير أضحوكة بين العالمين، لا تحقق مصلحة، ولا تحقق مقصدا شرعيا مرعيا، بل لا بد أن ينطلق الاجتهاد من وجهة نظر جديدة للواقع ووصفه، تطابق الحق، وتصاغ له الصيغ، ويفهم الكتاب والسنة بفهم السلف، لنستنبط منهما حكما شرعيا سليما من غير هدم للماضي، ولا تشويه للحاضر، ولا افتيات على المستقبل.

لقد ظل الفقه راكدا بلا زيادة عصورا كثيرة، و لم يكن ذلك عيبا، بل كان لعدم وجود المحادثات الجديدة الجذرية التي شهدها العصر الحديث، ابتداء من ثورة المواصلات، وحتى اليوم، وما تلا هذا من تغيير في البنية الثقافية والفكرية، ونمط المعيشة اليومي، وكم اختلاط الآراء والمعتقدات الشديد مع سيطرة الفكر الغربي –بما فيه من أزمات ومشكلات– على اتخاذ القرار السياسي، كل هذا يدعو إلى اجتهاد جديد منبثق من تراثنا، بانين ومكملين لا هادمين.

اعتبار الفرق بين الشخصية الطبيعية والشخصية الاعتبارية في إجراء الأحكام على كل منهما – خاصة ما يتعلق بأحكام العقود المالية المعاصرة – مبني على أن الفقهاء جعلوا جهات التغير للأحكام بناء على جهات أربع وهي الزمان والمكان والأحوال والأشخاص، فأجازوا اختلاف الأحكام إذا كانت مبنية على العرف أو العادة اعتبارا لتغير الزمان، وأقروا اختلاف الأحكام الخاصة بالعقود بين ديار المسلمين وديار غير المسلمين بناء على اختلاف المكان، وكذلك تختلف الأحكام باختلاف الحال بين الضرورة أو الحاجة التي تترل مترلتها، أو تحقيق

المصلحة، أو الحالة الطارئة كالحروب والكوارث، وبين الحالة المعتادة في المقابل، بل إنهم أشاروا إلى شئ من تغير الأحكام على ما عرفوه من صور الشخص الاعتباري كعدم الزكاة على مال الوقف والمسجد وبيت المال وعدم قطع يد السارق عند الأخذ منها، ونحو ذلك.

وهذا البناء مؤسس على أن الاختلاف في هذه الجهات الأربع مع الحرص على تحقيق مقاصد الشريعة، يقتضي تغير الأحكام بناء على التغير الحادث من ذلك الاختلاف، فيكون الفقيه بذلك قد التزم تحقيق الشريعة ونظر إلى مآلات الأحكام.

إن تطور صور الشخصية الاعتبارية الذي جعلها مستقلة كلية عن الشخصية الطبيعية من ناحية، وكثرت معها صورها من ناحية ثانية، وانتشارها وازدياد الاحتياج إليها من ناحية ثالثة يقتضي استخلاص أدوات للتعامل مع الواقع الحادث من خلال مناهج الفقهاء المسلمين على النحو التالي:

١- تفرقة الفقهاء بين الجميع والمجموع، وما ترتب عليه من التفرقة بين فرض العين وفرض الكفاية، والأحكام التي تتعلق بالفرد والأخرى التي تتعلق بالأمة، حيث تعد الشخصية الاعتبارية من قبيل المجموع، ويكون هذا الاستخلاص معينا للتعامل معها وإدراك أحكامها–وسنعرض لمصطلح الجميع والمجموع بعد قليل –

٢- بناء على أن الشخصية الاعتبارية لا تملك نفسا ناطقة فقد تغيرت أحكامها بحيث سقطت الزكاة عن الوقف باعتباره شخصية اعتبارية، حتى أجاز له الحنفية الاستدانة بربح زائد، وعدم القطع للسارق منه، والاستبدال لما هو خير منه عند الحاجة إلى ذلك مرة بحكم القاضي ومرة بنظر الناظر.

٣- واختلف التقادم أمام القضاء بين الشخص الطبيعي والاعتباري في الفقه الإسلامي لخصيصة الامتداد عبر الأجيال التي يتميز بها الشخص الاعتباري، فأصبح سماع الدعوى في شأن الطبيعي خمس عشرة سنة وفي حق الاعتباري تسعين سنة.

٤- اعتبار سكوت الشرع منشئا لدائرة الإباحة، وإنشاء هذه الصورة الجديدة للشخصية الاعتبارية هو في دائرة المباح.

٥- نظرية المصلحة، خاصة المصلحة المرسلة التي تركها الشرع من غير إلغاء أو اعتبار، يؤكد شرعية الشخصية الاعتبارية حيث يحتاج الناس إليها ويعتمدون كثيرا عليها.

المبحث الرابع: تغير الفتوى بتغير الحال

علّمنا الرسول –صلى الله عليه وسلم- أن نراعي الأحوال التي تنشأ والظروف التي تستجد، مما يستدعي تغير الحكم إذا كان اجتهاديا، أو تأخير تنفيذه، أو إسقاط أثره عن صاحبه إذا كان الحكم قطعيا، فمن ذلك ما ورد عن النبي –صلى الله عليه وسلم- أنه نهى أن تقطع الأيدي في الغزو، كما روى أبو داود، وهو حد من حدود الله تعالى، وقد نهى عن إقامة الحد في هذه الحالة خشية أن يترتب عليه ما هو أبغض إلى الله تعالى من تعطيله أو تأخيره، وهو لحوق صاحبه بالأعداء حمية وغضبا، كما قاله عمر وأبو الدرداء، ونص عليه أحمد وإسحاق وابن راهويه وغيرهما، فلا تقام الحدود في أرض العدو، وقد أتي بسر بن أرطأة برجل من الغزاة وقد سرق مجنة فقال: لولا أني سمعت رسول الله –صلى الله عليه وسلم- يقول: لا تقطع الأيدي في الغزو، لقطعت يدك.(٥٣)

وعن أبي الدرداء أنه كان ينهى أن تقام الحدود على الرجل وهو غاز فى سبيل الله حتى يقفل مخافة أن تحمله الحمية فيلحق بالكفار، فإن تابوا تاب الله عليهم وإن عادوا فإن عقوبة الله من ورائهم.(٥٤)

وقد ثبت أن حذيفة بن اليمان رضي الله عنه منع أن يقام الحد على الوليد بن عقبة وهو أمير في الغزو، وقال: أتحدون أميركم وقد دنوتم من عدوكم فيطمعوا فيكم. وروي أيضا أن سعد بن أبي وقاص لم يقم الحد على أبي محجن وقد شرب الخمر يوم القادسية، يقول ابن القيم: وليس في هذا ما يخالف نصا ولا قياسا ولا قاعدة من قواعد الشرع ولا إجماعا.(٥٥)

الضرورة الملجئة: هناك أحوال اضطرار يقع فيها العبد المسلم مما يكون معه مضطراً لفعل ما حرم الله، ومن رحمة الله بالعباد أنه في هذه الأحوال لم يجعل عليهم إثماً فيما فعلوه، والناظر غير المتبصر يظن أن الحكم اختلف، وهما في الحقيقة حالان مختلفان، لكل حال حكم، فحال الاختيار له حكم، وحال الاضطرار له حكم، وحالان مختلفان لهما حكمان متغايران لا يقال له تبدل ولا تغير، ولنضرب المثل لذلك، من المعلوم أن الله حرم أكل الميتة، فيحرم على العباد أكل لحوم الميتات –إلا ميتة البحر والجراد-، فمن أكل منها يقال له: هذا حرام، وقد فعلت ما

---

(٥٣) رواه أبو داود في سننه، ج٤ ص ١٤٢، والترمذي في سننه، ج٤ ص ٥٣.

(٥٤) السنن، لسعيد بن منصور ٢/٢٣٤.

(٥٥) انظر أعلام الموقعين لابن القيم ٣/٦، وأصله في السنن لسعيد بن منصور ٢/٢٣٥، ومصنف بن أبي شيبة ٥/٥٤٩

يستوجب عقاب الله. فلو تغير حال أحد الناس وصار في حالة اضطرار بحيث إذا لم يأكل من الميتة هلك؛ هنا يصدق عليه وصف المضطر، وهنا يباح له الأكل من الميتة، والحكم تغير هنا في الظاهر، ولكن في الحقيقة الحكم لم يتغير، وإنما الذي تغير هو الحال التي ترتب عليه الحكم.

ومن أمثلة ذلك ما حصل من غلمان حاطب الذين سرقوا ناقة، و لم يقطعهم عمر، فإنه أحضر عبد الرحمن بن حاطب وقال له: «والله! لولا أني أعلم أنكم تستعملونهم وتجيعونهم حتى إن أحدهم لو أكل ما حرم الله عليه حل له؛ لقطعت أيديهم»(56)، فهذا يبين أن عمر رأى أن هؤلاء في حالة اضطرار تدرأ عنهم الحد، وأن عقوبتهم القطع لو كانوا غير مضطرين، وقد عاقب عمر حاطباً على ذلك وأضعف عليه الغرم.

حدث في عهد عمر -عام المجاعة- عندما قُحط الناس، وتعرضوا للهلاك بسبب الجدب، أصبح كثير ممن يسرق إنما يسرق لاضطراره إلى ذلك ليدفع عن نفسه الهلاك، وهذه حالة تدرأ عن صاحبها الحد، ونظراً لأن الأمر كان منتشراً واختلط من يسرق للضرورة ومن يسرق لغير ذلك و لم يمكن تمييزهما من بعض، فصار ذلك شبهة درأ بها عمر الحد في عام المجاعة، فلله دره! ما أفقهه وما أعلمه، ولما زالت المجاعة زالت الشبهة فكان من يسرق يقام عليه الحد، فليس في هذا أيضاً تغيير للحكم الشرعي؛ لأن ما فعله عمر في عام المجاعة كان هو الواجب في مثل تلك الحالة.

(٥٦) انظر: تنوير الحوالك، شرح موطأ مالك، ٢/ ٢٢٠.

خاتمة

وبهذا البيان الموجز يتضح لنا أن المقصود بتغير الزمان هو تغير عادات الناس، وقد أسند التغيير للزمان مجازا، والتغيير لا يكون في الإنسان من حيث ماهيته، وإنما يكون التغير فيما يتناول أفكراه وصفاته وعاداته وسلوكه.

والمراد بتغير الفتوى والأحكام تلك الأحكام المبنية على الأعراف والعادات والأحكام الاجتهادية، التي استنبطت بدليل القياس أو المصالح المرسلة أو الاستحسان أو غيرها من الأدلة الفرعية، أما الأحكام التي لا تبنى على الأعراف والعوائد والأحكام الأساسية النصية بالأمر والنهي فإنها لا تتغير بتغير تلك العوامل

وعلمنا أن هناك كثير من الأسباب والدواعي اتي تؤدي إلى تغير الأعراف مما يؤدي إلى تغير الأحكام الاجتهادية ومنها :

١- وجود ظروف تقتضي تغير الحكم.

٢- فساد الأخلاق، وفقدان الورع، وهو المعبر عن بفساد الزمان.

٣- تغير أفكار الناس وأوضاعهم، وتأثرهم بالأوضاع والعادات.

٤- حدوث أوضاع تنظيمية من القوانين والأوامر والترتيبات الإدارية وغيرها مما أثر في الناس وأدى إلى تغير نمط حياتهم.

وتبين لنا من خلال هذا البحث أن الحكم يتغير بتغير المكان، وأن تغير الأمكنة له حالات، فهو إما أن يكون باختلاف البيئة، أو باختلاف الدارين [دار الإسلام-دار الحرب].

وتبين كذلك أن الحكم يتغير بتغير الأشخاص، والذي نعني به بروز الشخصية الاعتبارية وما ترتب عليه من اعتبارات جديدة في العقود لم تكن موجودة.

إلا أنه لابد من التأكيد على أن موضوع التغير منضبط وله قواعده، وليس هو مجرد استجابة أو إذاعانا لضغط الواقع، وإنما هي عملية تتسم بما يلي :

١- عملية تغير الفتوى بتغير ما هي مرتبة عليه؛ إنما هي عملية تهدف إلى إبقاء الأمور تحت حكم الشريعة، وإن تغيرت صورتها الظاهرة، وهي ليست خروجا على الشريعة واستحداثا لأحكام جديدة.

٢- أن التغير في الفتوى هو تغير خاص من حيث الزمان والمكان والأشخاص والأحوال؛ حيث تتغير بالنسبة لهذه المتغيرات ولا تعمم على أزمان مقبلة، وهذا يعني أن الأمور تكون باقية على ما هي عليه في بقية الأماكن والأزمان والأشخاص.

٣- أن أهل العلم عندما قالوا بمراعاة الأحوال والعوائد ونحوها؛ إنما ذكروا ذلك لرفع الظلم بإلزامهم لم يلزمهم به الشرع.

٤- أن الذي يقول في حق هذه العوائد أو الأعراف إنها تغيرت وبالتالي تتغير الفتوى المرتبة عليها، إنما هم أهل العلم والمعرفة بالشرع، وليس أهل الهوى والجهل.

٥- أن العرف الذي تتغير به الفتوى ليس هو العرف الحاصل من وقوع الناس في مخالفة الشرع، فإذا صار من عرف الناس اليوم خروج المرأة كاشفة صدرها ونحرها، فلا اعتبار لهذا العرف حينئذ.

أ.د علي جمعة

مفتي الديار المصرية

فهرس المراجع

١	آثار الحرب في الإسلام، لدكتور وهبه الزحيلي، دار الفكر دمشق، ١٩٨٣م.
٢	الاختبار شرح المختار المسمى بالاختبار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود، مطبعة البابي الحلبي مصر، ١٩٣٦م.
٣	أصول التشريع الإسلامي، د. علي حسب الله، طبعة دار المعارف، ط٥ ١٩٧٦.
٤	إعلام الموقعين، لابن القيم، طبعة الكليات الأزهرية، ١٣٩٩ هـ.
٥	إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، لابن القيم، دار المعارف بيروت.
٦	البحر المحيط، للإمام الزركشي، الكويت، سنة ١٤٠٩ هـ.
٧	تاريخ القضاء في الإسلام، محمود بن محمد عرنوس.
٨	التشريع الجنائي، لعبد القادر عودة، دار التراث، ١٩٧٧م.
٩	تنوير الحوالك، شرح موطأ مالك، السيوطي، دار إحياء الكتب العربية.
١٠	حاشيتي قليوبي وعميرة، وقف الشيخ مصطفى مجاهد.
١١	الحكم الشرعي عند الأصوليين، للأستاذ الدكتور علي جمعة، دار النهار.
١٢	الحكم الشرعي، للصادق الغرياني، دار الغرب الإسلامي بيروت ١٩٨٩م.
١٣	رد المحتار على الدر المختار، لابن عابدين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي سنة ١٣٨٦هـ
١٤	سنن أبو داود، لأبي داود، دار الكتاب العربي، بيروت.
١٥	سنن البيهقي الكبرى، للإمام البيهقي، ط أمين محمد دمج، ط١ ١٣٤٤ هـ.
١٦	سنن الترمذي، دار الغرب الإسلامي، ط١ ١٩٩٦.
١٧	سنن الدارمي، للدارمي، مكتبة الرشد الرياض.
١٨	السنن، لسعيد بن منصور، دار العصيمي، ١٤١٤ هـ.
١٩	صحيح البخاري، للإمام البخاري، دار طوق النجاة.

٢٠	صحيح مسلم، للإمام مسلم، دار إحياء الكتب العربية،
٢١	الفروق، أو أنوار البروق في أنواع الفروق، لشهاب الدين أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، مطبعة دار إحياء الكتب العربية مصر، ١٣٤٤هـ.
٢٢	كشاف القناع، للبهوتي، دار الكتب العلمية.
٢٣	مجموع الفتاوى، لابن تيمية، مطابع دار العربية بيروت ١٣٩٨ هـ.
٢٤	المجموع، للإمام النووي، مطبعة التضامن الأخوي بالحسين.
٢٥	مجموعة رسائل ابن عابدين، لابن عابدين، طبعة عالم الكتب.
٢٦	المدخل الفقهي العام، د. مصطفى أحمد الزرقا، ط دار الفكر بدمشق ١٩٦٧م.
٢٧	المستدرك، للإمام الحاكم النيسابوري، دار الكتب العلمية، ط١ لسنة ١٩٩٠م.
٢٨	المستصفى، للإمام الغزالي، الطبعة الميرية ببولاق، سنة ١٣٢٤.
٢٩	المسند، للإمام أحمد بن حنبل، دار المعارف مصر، ط٤ ١٣٧٢.
٣٠	مقال للدكتور بدر المتولي مجلة الأزهر ج٤ للسنة ٣٦.
٣١	نهاية السول، للإمام الإسنوي، دار ابن حزم، ١٩٩٩م.